WENCESLAI ALEXANDRI MACIEIOWSKI

JURIS UTRIUSQUE DOCTORIS, LYCEI ET UNIVERSITATIS LITERARIAE VARSAVIENSIS PROFESSORIS, etc.

EXCURSUS

AD VIRGILII ANEID. lib. X. v. 74. sqq.

INEST DISQUISITIO DE ORIGINE STIPULATIONIS.

VARSAVIÆ.

TYPIS NICOLAI GLÜCKSBERGII.

MDCCCXXVII.

Viro doctissimo G. S. Bandtkie Professori Universit. litt. Crac. obtulit Auctor

EXCURSUS

Ad Virgilii AEneid. X. 74. sqq.

Inest disquisitio de origine stipulationis.

Ad hæc Virgilii:

Jndignum est, Italos Trojam circumdare flammis
Nascentem, et patria Turnum consistere terra:
Cui Pilumnus avus, cui diva Venilia mater.
Quid face Trojanos atra vim ferre Latinis?
Arva aliena jugo premere, atque avertere prædas?
Quid soceros legere, et gremiis abducere pactas?

Servius adnotavit: » ante usum tabularum matrimonii, cautiones » sibi invicem emittebant, in quibus spondebant, se consentire in » jura matrimonii, et fidejussores dabant: unde et admissum est, » sponsum et sponsam ut dicamus, a spondendo. Cæterum pro- » prie sponderi puellæ est: ergo sponsus, non quia promittitur, sed » quia spondet, et sponsores dat. « Nemo est, qui vel obiter hæc verba perlegerit, quin consentiat, vera esse, quæ alibi (1) dixeram: juris Romanii studium, non illi tantum qui JCti nomen jure sibi arrogare velit pernecessarium esse, verum etiam unicuique litteraturam Romanam cognoscere cupienti; siquidem nemo fere scri-

(1) Auctoris Principiorum juris Romani Tom. 1. historiam hujus ipsius juris continens. Varsoviae, typis N. Glücksbergii 1825. p. 3.

ptorum Latinorum est, apud quem non inveniantur, quæ sine accurata juris civilis cognitione intelligi nequeant. Ut alia missa faciam, his ipsis vocabulis: *sponsus*, *sponsa*, *spondere*, de quibus apud Servium est, immorari lubet; ideo vel maxime, quod nullus, quod sciam, Romanus scriptor reperiatur, qui ad hæc verba non adludat. Verum tamen licet hæc vocabula *sponsio* (αἱ σπονδαί), *stipulatio*, quæ et ipsa synonyma sunt (1), in ore hujus quoque ætatis hominum saepe sint (*stipulation* (2), *stypulacya*, *stypulacye* 3), a nemine tamen, quantum sciam, et radices eorum accurate investigatae sunt, et quid re vera stipulatio antiquis significaverit, bene explicitum est 4). Mirum quod Chr. Gottl. Heyne, diligentissimus rerum antiquarum scrutator, idemque poëmatum Virgilii disertissimus commentator, horum verborum, apud poëtam, quem illustrandum sibi sumpserat, frequentissime occurrentium, accuratam non tentavit explicationem: nisi eum excusare velis, obiter tangere voluisse, quæ aut jus sacrum, aut jus civile spectarent. Quod quidem vehementer dolendum, eum sibi non proposuisse veteres classicorum auctorum interpretes imitandos: quorum quidem fere omnes, ut id ex ipsorum scriptis apparet, juris veteris praecepta diligentur indagarunt. Sciebant enim optime, se auctorum antiquorum mentem capere non posse, nisi juris prudentiae arcana intelligere didicissent. Quare si hæc curare aut nolunt aut negligunt recentes; si putant, se

---

(1) fr. 7. D. de V. S. (50. 16. Paul. II. ad Ed.), fr. 19. §. 2. D. de Aedilic. Ed. (21. 1. Ulp. I. ad Ed. Aedil. curul.), Gajus comment. III. 179.

(2) Dictionaire de l'academie françoise s. v. *stipulant*, *stipulation*, *stipuler*, *stipulé*.

(3) Ab antiquis, patrii sermonis conditoribus rarissime hoc verbum adhibetur: a scriptoribus recentioribus frequenter usurpatur.

(4) Historiam stipulationum expediverunt, rem tamen non absolverunt, Joh. Goddaeus (Comment. de contrah. et omit. stipul. Herbornae Nassovior. 1602.), Chr. Fr. Mühlenbruch (De vera origine, genuina vi ac indole, stipulat. comment. Manhemiæ, 1805), Gasp. Garszynski (Dissert. hist. jurid. de origine stipulat. Vratislaviae 1821).

jam optime illustravisse auctorem, ubi aliquot codices manu scriptos contulerint, lectionesque variantes adnotaverint; non alio quidem nomine excusandi sunt, quam quod si quis non possit aliquid praestare, hic ad id quod facere possit detrudendus sit. Sed ad propositum accedamus.

Singulorum verborum, quæ ille Servianus locus habet significationi immorari non lubet, quoniam eorum sensus et in vulgus notus est, et ex illis quæ infra proferentur, satis superque illustrabitur: verum id, quod universam rem afficit, tractare decet, cui rei illustrandæ a me operam tum demum non sine fructu datum iri arbitror, si primum originem stipulationis expedio; quam quidem ubi absolvero, ad investigandum radicem hujus verbi accedam.

Sunt qui affirment stipulationem ipsis Romanis suam debere originem, quam quidem cum plurimis aliis contractibus Numa Pompilius Serviusque Tullius, Romanorum reges, instituerint (1). Alii legibus XII. Tab. eas vindicant, atque ipsa harum legum fragmenta duobus capitibus, quæ de stipulationibus egerint, ex quibusdam Digestorum fragmentis accumulare student (2). Quam quidem opinionem ita temperavit cl. Hugo, ut affirmaret: (3) ipsius

---

(1) Mühlenbruch l. l. passim.

(2) Mercier in Ottonis Thesauro (T. II. p. 1614).

(3) . . . *quod per aes et libram fit* etwa die Mancipation ausgenommen, weist auf eine Obligirung *re*, nähmlich hier durch wirkliches oder vorgestelltes Zuwägen Dessen, was Einer dem Andern schuldig werden sollte, an den *debitor*, und dabey war denn doch auch Das, was er *lingua nuncupassit*, also das Wesentliche einer Obligirung durch verba. Ob daraus sich etwa nachher die Lehre gebildet hat, es reiche auch eines von Beyden hin, die *verba* ohne *aes et libra* verbänden auch, ohngefähr so, wie das Testament, bey welchem ebenfals *aes et libra* wesentlich gewesen war, in der Folge auch ohne *familiae mancipatio* gültig sein konnte, oder wie aus *cernere* auch *nuda voluntatis declaratio* ward? Das Wort *stipulatio* dessen Endigung neuer ist und dessen Herleitung von *stips* auch darauf deutet, dass ursprünglich Geld dabey zugewogen . . . . wurde, wird aus den zwölf Tafeln nicht angeführt, aber

quidem stipulationis verbum ignorare has leges, verum rem ipsam non latere eas penitus, cum æedem nexi commemorent, ex quibus posteriori tempore ceperint stipulationes originem, simulatque obtinuisset, ut ad ineundam stricti juris obligationem ipsa verba, absque solemnitatibus usitatis, sufficerent; adeo quidem, ut in illa formula, *uti lingua nuncupassit ita jus esto* (1), originem stipulationum latere putet: licet non neget ipse, verba illa, nexui apponi solita, nequaquam ita concipienda fuisse, quam illa quibus stipulator promissorque invicem sese obligabant (2). A qua opinione discedunt omnes illi, qui in jure gentium vestigia stipulationis quærunt (3): quorum quidem opinio ut vero similis est, ita enucleatione indiget certa, ut et cum testimoniis auctorum veterum, et cum jure civili ipso conveniat.

Exposui quæ mea sententia de origine stipulationis sit; quam si certis probare argumentis contigerit, et origo illius in clara luce ponetur, et id adparebit, in quibusdam matrimonii contrahendi ritibus, veterum populorum mores cum nostris conspirare utique.

Qui apud Dionysium Halicarnasseum stipulationis fontem quærunt, observasse non videntur, quam sint illa incerta, quæ de legibus tum Numæ tum cœterorum Romanorum regum feruntur (4):

---

der Satz: *uti lingua nuncupassit, ita jus esto* ward stillschweigend vom *nexum* auf die *stipulatio* übertragen. cf. Lehrbuch eines civilistischen Cursus, vom G. J. R. Ritter Hugo in Gött. Dritter Band. X. Auflage, Berlin 1826. p. 247. 248. Sed cf. quæ monuit A. Schweppe V. C. in Roemische Rechtsgesch. und Rechtsalterthümer. Gott. 1826. p. 451. (ed. 2.)

(1) De verbo *nuncupare* hæc observavit Varro (de LL. p. 39. v. 50 ed. Godofr.): Nuncupare, nominare valere, apparet in legibus, ubi *nuncupatae pecuniœ* sunt scriptae.

(2) Diese Frage ist freylich Etwas, wovon sich bey Dem, was *per aes et libram* geschieht, Nichts findet. Hugo l. l. p. 228. v. 10.

(3) Lud. Charondæ πιθανῶν lib. 1. in Ott. Thes. Tom. II. p. 685. Garszyński l. l.

(4) Principior. jur. Rom. T. I. ed. l. p. 52. 53.

cui quidem rei, cum eam alibi tractaverim, diu immorari non lubet. Atque etiam si quis velit nostram de ista re opinionem in dubium vocare, hoc quoque affirmare necesse sit, standum esse Græcis scriptoribus, atque in ipsorum verba jurandum quoties illi de jure Romano halucinantur (1). Ut ne ego ad Theophilum provocem, cui haud semel contigit ut posterioris aetatis instituta antiquis vindicaret temporibus (2), licebit illa in dubium vocare quæ Dionysius de negotiis ex instituto Numæ per juramentum firmandis, atque tunc demum in judiciis valituris, fabulatur (3): quasi id non constaret, si ulla in re certe in servanda fide veteres illos Romanos, pietate deorum inter omnes antiquas gentes vel maxime insignes, excelluisse (4). Incerta quoque sunt, quæ idem scriptor de quinquaginta legibus Servii Tulii (5), quibus aut delicta punirentur, aut ex quorum praeceptis obligationes inirentur, disserit; qui quidem numerus de istis rebus legum latarum, neque tunc ad tantam accrevit molem, quando Romani post reges exactos, dulcedine dissolutæ libertatis semel

(1) Principior. jur. Rom. ctr. p. 22.

(2) Diatribe cl. Savigny, quæ reperitur in commentationibus academiæ Berolinensis (Abhandlungen der hist. philolog. Classe etc.), de anno 1816. 1817. p. 303. 304.

(3) Dionys. Halic. II. p. 398. 399. ed. Reiske. ὁρῶν γάρ ὅτι τῶν συμβολαίων τὰ μὲν ἐν φανερῷ καὶ μετὰ μαρτύρων πραττόμενα ἡ τῶν συνόντων αἰδὼς φυλάττει, καὶ σπάνιοί τινές εἰσιν οἱ περὶ ταῦτα ἀδικοῦντες· τὰ δὲ ἀμάρτυρα, πολλῷ πλείω τῶν ἑτέρων ὄντα, μίαν ἔχει φυλακὴν τὴν τῶν συμβαλλόντων πίστιν, περὶ ταύτην ᾤετο δεῖν σπουδάσαι παντὸς ἄλλου μάλιστα, καὶ ποιῆσαι θείων σεβασμῶν ἀξίαν. . . . . ὁπότε ὑπὲρ ἀμαρτύρου συναλλάγματος ἀμφίλογόν τι γένοιτο ἑνὶ πρὸς ἕνα, ἡ διαιροῦσα τὸ νεῖκος καὶ προσωτέρω χωρεῖν οὐκ ἐῶσα τὰς φιλονεικίας, ἡ θατέρα τῶν διαδικαζομένων αὐτῶν πίστις ἦν· αἵ τε ἀρχαὶ καὶ τὰ δικαστήρια τὰ πλεῖστα τῶν ἀμφισβητημάτων τοῖς ἐκ τῆς πίστεως ὅρκοις διῄτων.

(4) Gellius XX. 1. ed. J. Lud. Conradi.

(5) Dion. Halicarnas. IV. p. 668. . . . . ἔπειτα τοὺς νόμους, τούς τε συναλλακτικοὺς, καὶ τοὺς περὶ τῶν ἀδικημάτων ἐπεκύρωσε ταῖς φράτραις. ἦσαν δὲ πεντήκοντα που μάλιστα τὸν ἀριθμὸν, ὧν οὐδὲν δέομαι μεμνῆσθαι κατὰ τὸ παρὸν.

degustata et animo apprehensa, civitatem suam pessum dederunt. Sed ponamus vera esse quæ Dionysius Halicarnasseus finxerat, quamvis quam sint falsa nemo non videt, quis tamen obsecro, inde stipulationum originem deducere velit: quarum ea natura est, ut omni populo sponte sua sese obferant, ab eoque usurpentur. Inest enim mentibus mortalium, ut omnis homo, modo probus sit, id sanctissime servet, ad quod verbis ore prolatis sese obligaverat. Quod si verum est, atque esse id verum omnium populorum mores juraque testantur, nescio quibus argumentis pro sua opinione pugnabunt illi, qui stipulationem a nexo derivant.

Verum quoniam illi patefecerunt earum rerum ipsarum aditum, quas quaerimus, et quoniam principes ejus sermonis ordiendi fuerunt, non gravabimur eorum verba repetere, tum quid de iis sentiamus, breviter dicere.

Olim constat, (1) nulla jura neque acquiri neque amitti poterant, nisi legitimo modo id fieret: quam ob rem, neque obligatio ulla erat rata, nisi ea per aes et libram facta fuisset. At insequenti tempore id aliquantum immutaverunt Romani, cum vidissent, verbis solis contrahi quoque obligationes apud peregrinos. Sic igitur factum est, ut verba nexui adhiberi solita sint segregata a nexu ipso, atque hæc novam formam obligationum contrahendarum produxerint: quam quidem inibant cives ita, ut solebant peregrini ipsi stipulationem facere, puta interrogatione atque responsione congrua; hoc tamen discrimine, quod certa formula, de qua nunc demum ex Gajo constat (2), civibus præscripta erat, eademque a peregrinis non usurpanda.

Sed ut perfaciles in audiendo eorum quæ affirmant illi fuimus, ita perpugnaces in disputando erimus; siquidem credere non

---

(1) Hugo l. l.

(2) III. 93.

possumus fieri potuisse, ut posteriori demum tempore usurparent Romani, quod ab incunabulis reipublicae usurpandum, ipsa utilitas et necessitas suadebant: tamenetsi nullam istius rei reperiamus mentionem in legibus XII. Tab., nam Paulus (fr. 25. §. 3. 13. D. famil. hercisc. 10. 2. ad. Ed.), ad quem Mercierus provocat (1), originem stipulationum istis legibus vindicaturus, id solum dicit, obligationes inter heredes jam legibus XII. Tab. dividi (2). Hoc tamen legum Decemviralium de ista re silentium minime nos debet de illius orgine sollicitare, cum verbum spondere haud recentis originis esse videatur, tamenetsi olim sub alia occurreret forma, (3) neque quid vetet credere, deperdita nobis esse ea præcepta, que de dotibus, ad quas constituendas stipulatio interdum adhibenda utique erat (4), hae leges sanxere (5). Hinc orta est suspicio, apud Gajum (6) legi: usu in manum convenisse mulierem ex XII. Tab. legum præcepto, quæ anno continuo *nupta* perseveraret. Ex quibus verbis apparet Gajum dicere: usum ipsum non facere matrimonium verum jam contractum ita transformare, ut uxor in manum mariti conveniat (7).

---

(1) l. l. cf. Uebersicht der bisherigen Versuche zur Kritik und Herstellung des Textes der Zwölf-Tafel Fragmente v. H. E. Dirksen.. Leipzig 1824. p. 389.-396.

(2) Chr. Burchardi, Grundzüge des Rechtssystems der Römer. Bonn 1822. p. 42.

(3) Festus s. v. *sponsis*, haec habet: sponsis bene, beneque volueris, in precatione augurali Messala augur ait significare spoponderis, volueris.

(4) De vadimonio ipso per sponsionem constituendo, infra dabitur dicendi locus.

(5) In legibus XII. tabularum utique fuisse de dotibus constitutum videtur. Servius (in Aen. IV. 103.) testatur, coëmptionem et citra nominis nuncupationem dotis datae taxatione expediri. Apud eundem (in Georg. I. 31.) hæc leguntur: quandocunque in manum convenerant, omnia protinus quæ doti dicebantur* marito serviebant*.

(6) I. 111.

(7) Dicam quod sentio, alio tempore magis commode hanc rem expliciturus: manus mehercule plane mihi aliud esse videtur atque matrimonium ipsum. Nimirum ut

Jam vero cum de uxore viro collocanda, eademque ab illo ducenda, certas pactiones intercedere debuisse et Servius et Ulpianus (1) doceant; ipsaque dos tribus duntaxat illis modis, quos commemorat Ulpianus (2) posset constitui; patet, ad sponsalia celebranda dotemque constituendam, (3) stipulationem sponsionemque fuisse necessario adhibendam: nisi quis, a qua equidem opinione absum longissime, per nexum omnia contrahi olim Romæ debuisse affirmans, dotem quoque hocce modo constituendam fuisse contendere velit. Quicquid in hoc veri sit, ipsos illos sponsores, quorum frequens in fontibus nostris occurit mentio, primum ad sponsalia firmanda vadimoniaque constituenda adhibitos fuisse, mihi videtur: donec posteriori tempore ad omnem obligationem, cui diligentius caveri vellent, cœpti sunt adhiberi (4). Quod si ita sicuti indicavi, res sese habebat,

---

usus ita coëmptio quoque supervenire poterat, si quando maritus, uxore iisque penes quos esset de ea re statuere consentientibus, tantam potestatem in conjugem exercere volebat, qualem in liberos suos habebat. Solam conferreationem excepcerim, per quam, sicuti reor, matrimonia utique contrahebantur, non vero solum conveniebant in manum uxores. Quare falli eos omnes puto, qui affirmant, sub initium civitatis Romanæ moris fuisse matrimonium confarreatione, coëmptione, usu contrahendi: siquidem hac formæ non eo valuerunt, ut eorum ope matrimonia contraherentur, sed eo, ut uxor in manum mariti conveniret. Mecum sentit supra laudatus Schweppe p. 564. 567.

(1) fr. 2. D. de spons. (23. 1. Ulp. libr. sing. de sponsalib.): sponsalia autem dicta sunt a spondendo; nam moris fuit veteribus stipulari et spondere sibi uxores futuras.« Testimonia auctorum classicorum quæ hoc probent, adferre nihil adtinet.

(2) Fragm. tit. VI. de dotib.

(3) Auctor. opusculor. sylloge pr. Varsav. 1823. p. 43. Schweppe l. l. p, 578.

(4) Pro antiquissimo stipulationum usu ipsum vadimonium militat; siquidem et hoc constituendum fuisse per sponsionem manifestum est, quare et *justus vas* per *idoneus sponsor* explicatur apud Festum (p. 303. iustum vadem); et ipsum *sacramentum* esse pignus sponsionis definivit Isidorus (Origin. V. 24.). Iam in XII.

jam facile concedet omnis, potuisse quoque ex sponsu agi, si promissa non tenuerint sponsione obligati; (1) quod et Varro affirmavit (2), et diserte id de Latio notavit Servius Sulpicius (3). Verum quod attinet dotem, hæc præter stipulationem poterat quoque per dictionem dotis constitui Romæ (4), si quando socer genero, aut mulier ipsa, hujusve debitor, dotem viro promitte-

---

tabulis exstant *vades* et *subvades*, quibus intervenientibus partes sibi invicem (securitatem præstabant) cavebant judicio sisti, id est, sese definito tempore venturos. Cæterum locutio Romanis frequens est, *vadare aliquem;* quod proprie significat accipere ab aliquo vades h. e. fidejussores locupletes, quod certa sponsione pecuniæ, recipiant et polliceantur illum, pro quo vades fiunt, vadimonium obiturum, sive in jus ad judicium venturum. Rem de vadimonio cl. F. X. Zengerus, ex professo nuperrime tractavit (Ueber das Vadimonium der Römer, Landshut 1826.)

(1) Quod negavit Hugo (l. l. p. 444. v. 25.) his quidem verbis: Ein Verlöbniss (*sponsalia*) bewirkte nach R. R. und zwar wahrscheinlich nach einem der S. 332. u. ff. angeführten Volks-Schlusse keine *actio.* — Idem repetit Schweppe l. l. p. 601. cujus verba sunt: eine Klage auf Vollziehung oder Entschädigung galt nicht . . . Im alten Recht von Latium vor der Civität galt aus dem Verlöbniss eine actio *ex sponsu* auf Entschädigung.

(2) Varro de LL. p. 41. (ed. Gothofr.) Non enim si solebat, dabat, quod sponsu erat alligatus . . . quod tum et prætorium jus ad legem, et censorium judicium ad æquum aestimabatur . . . neque *agi* potest cum eo *ex sponsu* . . . quod sine sponte sua dixit, cum eo *agi* non potest *ex sponsu.*

(3) Qui uxorem ducturus erat ab eo unde ducenda erat, stipulabatur eam in matrimonium ductum iri; cui daturus erat, itidem spondebat daturum. Is contractus stipulationum sponsionumque dicebatur sponsalia. Tum quæ promissa erat, sponsa appellabatur; qui spoponderat ducturum sponsus. Sed si post eas stipulationes uxor non dabatur, aut non ducebatur; qui stipulabatur ex sponsu agebat. Judices cognoscebant. Judex quamobrem data acceptave non esset uxor quærebat. Si nihil justæ causæ videbatur, litem pecunia æstimabat: quanti interfuerat eam uxorem accipi aut dari, eum, qui spoponderat aut qui stipulatus erat, condemnabat. cf. Gell. IV. 4.

(4) Hanc posteriori demum tempore innotuisse Romanis, contendit Hugo l. l. p. 567. v. 15.

bant, ne scilicet personae istae tanquam vulgaris debitor creditorque, sibi tenerentur. Utraque dos duobus hisce constituta modis, per actiones stricti juris petebatur: illa per actionem ex stipulatu, hæc per dotis actionem, cujus ignoramus nomen. At in Latio rem de uxore ducenda doteque constituenda, per stipulationes sponsionesque absolvendam semper fuisse crediderim, (1) quoniam singularis formae, qua Latinis dos interdum constitueretur, non meminit JCtus: tamen dotem quoque isto, quo prædixerat modo, debuisse apud Latinos promitti, inscriptio libri, ex quo illa Gellius excerpserat, admonet. Insequenti tempore, sicuti reor, tam dotis dictio, quam illa ex sponsu et ex stipulatu Romanis propria actio, coepta est a Latinis adhiberi; quoniam idem Servius Sulpicius, de quo supra praedicavimus, hoc jus sponsaliorum ad id tempus apud Latinos observatum affirmat, quo civitas universo Latio lege Julia (2) a. u. c. 663. data est. (3)

Utcunque hæc res sese habuit, vestigia stipulationis non in nexu esse quaerenda, testis est lex Rubria (Galliae Cisalpinae) (4), quae docet: suam stipulationem peregrinos habere quoque (5).

---

(1) Sponsalia in ea parte Italiæ, quae Latium appellatur, hoc more atque jure solita fieri scripsit Servius Sulpicius in libro, quem scripsit de dotibus (cf. Gell. l. l).

(2) cf. Principior. etc. p. 65.

(3) De hac re ita Hugo (l. l. p. 405. v. 20.): « es wird sogar als eine Veränderung angeführt, die bey den Latinen durch die *lex Julia de civitate sociorum*, also zu Anfang des folgenden Zeit-Raums, bewirkt worden, dass auch die ehemahls bey ihnen (Latinos puta) daraus (subintellige, ex sponsaliis) vorgekommene *actio* wegfiel.» Sed equidem non video, quo pacto potuerit illa ex sponsu actio in desuetudinem apud Latinos abire, nisi ipsum jus Romanum, aliud simile in locum illius suppeditavisset ipsis.

(4) Puchta, Civilist. Abh. Leipzig u. Berlin 1823. p. 72. sqq.

(5) *i. f. s. antequam. ad. judicium. q. d. r. a. factum. est. q. licinius. damni. infecti. eo. nomine. q. d. r. a. eam. stipulationem. quam. is. quei. romæ. inter. peregrinos. jus. deicet.*

Cujus quidem de hac re præceptum si quis ita intelligere velit, ut affirmet, factum esse tractu temporis, ut stipulationibus concederent Romani peregrinis uti (1); quam sibi conveniat ipse viderit, animum advertendo: tum possessionem, tum similia jura non quidem a Romanis ad peregrinos, verum ab his ad illos pervenisse (2). Quare equidem puto, simili modo atque mutui dationem (3) factam esse stipulationem juris civilis: ut adeo propriam cives, propriam peregrini haberent. Sed, ut hoc quoque moneam, equidem non intelligo quo pacto contendere velis, illam stipulationem, quam lex Rubria jubet Praetorem peregrinum observare, ex jure civili descendere, cum constet ut quaedam prudentia sit, quae versetur in perspiciendis rationibus constituendarum, et regendarum rerum publicarum omnium, ita quoque in omnis populi jure inveniri, quo ipse carere nullo modo posse videatur. Quæ mea verba si quis ita illudere velit, ut ostendat, rerum gestarum monumentis probari posse, non modo caeteros omnes populos praeter Romanos stipulationis expertes fuisse, sed neque illos ipsos rationem atque viam qua ad eam per-

---

in. albo. propositam. habet. cf. legis Rubr. c. 22. ex edit. Cajetani Marini (Gli Atti e Monumenti de' Frattelli Arvali. Rom. 1795. 4. Vol. 1. p. 108.-110.) vulgatae; nec non observationes ad selecta capita legis Galliae Cisalpinæ, auctore H. Ed. Dirksen, Berolini 1812. De aetate hujus legis cf. cl. Hugo l. l. (p. 465.) et cl. Dirksen l. l. (p. 17. sqq.)

(1) cf. S. W. Zimmern, Geschichte des Röm. Privatrechts bis auf Justinian I. Band I. Abtheil. Heidelberg 1826. p. 50. n. 21.

(2) Hugo l. l. p. 207. v. 16. sqq. Bey Peregrinen musste aber doch wohl, wenn sie überhaupt Rechte hatten, mit von einer Succession in Dasselbe die Rede sein, und vielleicht war diess auch ein Keim zu der, freylich erst späterhin in dass praetorische Recht aufgenommenen, von der hereditas verschiedenen, bonorum possessio.

(3) Gajus III. 181.... numeratio autem pecuniæ jure naturali facit obligationem. — fr. 2. §. 3. D. de R. Cr. (12. 1. Paul. XXVIII. ad Ed.)... Item mutuum non potest esse nisi proficiscatur pecunia...

venirent cognovisse, quam sibi constet ipse viderit: cum stipulatio et veteribus Latinis nunquam fuerit ignota, et in jure Attico illius exstent vestigia (1).

Atque ut jam in eam partem feratur nostra oratio, non negamus in hoc dissimiles Atticam stipulationem atque Romanam posse videri, quod illa in scriptum, sicuti apparet, redigi semper soleret; haec autem posteriori demum tempore scripto interdum componeretur (2): at similitudinem inter utramque vel in hoc deprehendet omnis, quod testante Plinio (3), consuetudine vulgi id fieret, ut ad sponsiones anulus adhiberetur. Quod quidem novo argumento probat id, quod supra innuimus, positum id esse in re atque natura, ut sub simili specie apud populos et origine et cultura diversos, occurrat stipulatio. Quid plura? nostra quoque stipulatio sponsioque similis in eo videtur illi sponsioni, qua veteres utebantur populi (4), quod ad hanc quoque æque atque illam, adhibetur anulus.

Sic igitur censeo, natura sua hanc stipulationem Romanam juris gentium esse, formam vero indolemque ejus si spectes juri civili adnumerari eam debere: quam si quis ita mecum definit, videbit certe, nimis subtilem illorum opinionem esse, qui hujusce obligationis originem in nexu quaerunt. Sed ne quo-

---

(1) Hudtwalker (M. H.) über die öffentl. und Privat Schiedsrichter (Diäteten) in Athen Jena 1812. p. 47. Sed cf. der Attische Process. v. M. H. E. Meier u. G. Fr. Schömann Halle 1824. p. 496.

(2) Paul. Rec. Sent. V. 7. §. 2.

(3) Plinius H. N. T. II. p. 606. ed. Hard. ait: celebratior quidem usus cum foenore coepisse debet: argumento est consuetudo vulgi ad sponsiones etiamnum anulo exsiliente, tracta ab eo tempore, quo nondum erat arrha velocior: ut plane affirmare possimus, nummos ante apud nos, mox coepisse anulos.

(4) Plin. l. l. p. 602. haec habet: Etiam nunc sponsæ muneri ferreus anulus mittitur, isque sine gemma.

tidianam loquacitatem sine usu amplecti videar illis, qui forte dicant, se non ex scholis cantilenam requirere, sed certa desiderare argumenta, quibus probetur, rem quam tueor, in auctoritatibus inque exemplis scriptorum utique versari; aut si quis forte affirmare velit, frustra consumi tempus in indaganda re natura sua difficillima, magnisque irretita ambagibus: haec, inquam, si quis forte contendat, ad Gajum confugiam (1); cujus commentariis nostra aetate detectis factum est, ut multa capita veteris jurisprudentiae in clara luce posita sint. Is igitur docet, stipulationem pariter juris civilis atque gentium esse, solaque formula *dari spondes*? hanc ab illa differre; neque interesse utrum cives peregrinive inter stipulandum sermone suo peregrinove utantur, si modo ejus intelligentiam habeant: at illam, verborum obligationem *dari spondes*? adeo propriam civium Romanorum esse, ut, Theophilo etiam id monente (2), ne in graecum sermonem quidem per interpretationem proprie transferri possit. Quae quidem enunciatio illius, ea quae coarctavit et peranguste refersit in oratione sua legis Rubriae auctor, dilatant nobis atque explicant.

---

(1) III. 93. sqq.

(2) Quoniam graeco exemplari careo liceat mihi hujus scriptoris verba ita adducere, ut ea vertit Car. Wüstemann (Des Antecessor Theophilus Paraphrase der Inst. Justin. II. B. Berlin 1823. p. 151): Die (Worte) spondes? spondeo, werden nicht im Griechischen übersetzt; die andern werden übersetzt. Verba Gaji « *propria civium Romanorum est* » non adeo urgenda esse docet cl. Dirksenius in diatriba quae inscribitur: Ueber die Eigenthümlichkeit des Jus Gentium nach den Vorstellungen der Römer (Rheinisches Museum etc. von I. C. Hasse, A. Boeckh, B. Niebuhr, und C. A. Brandis. Ersten Jahrganges erstes und zweites Heft Bonn. 1827. p. 1. sqq.); licet vir iste doctissimus, quod attinet originem ipsam stipulationis, mecum dissentire videatur.

Effudi omnia, quae de origine stipulationum sentiebam: superest ut ipsius verbi radicem investigem; de qua quidem re ita quaeram, ut detractis omnibus interpretamentis, quae sunt pæne innumerabilia atque immensa, eademque, judice me, plane negligenda atque omittenda, utpote futilia, illam excutiam verbi significationem quae probanda videatur: quam ubi absolvero, fingam oratione interpretationem vocis, quae huic rei maxime conveniat. Atque licet magnum quoddam sit onus atque munus suscipere atque profiteri, se esse qui possit recta videre ubi alii erraverint, tamen experiar, et dicam si potero, quid de ista re sentiam.

Cujus sermonis ordiendi sit mihi princeps Paulus (1), de cujus interpretatione hujus verbi complectar quod proposui brevi, nimirum eum putare, a stipulo, qua voce veteres *firmum* appellarent, stipulationem dici: quam derivationem multi sequuntur, ideo vel maxime, quia hac stipulatione firmarent promissa et pacta sua Romani. Verum pactionibus non hocce solum addebatur firmamentum, sed plerisque aliis formis roborabantur illae; quod quidem adeo verum est, ut per semet ipsam illa Pauliana stipulationis interpretatio collabatur, licet eam probare videantur Basilicorum auctores (2).

Sed his missis paululum immoremur Isidori Hispalensis opinioni (3); ait ille: « stipulatio est quasi promissio vel sponsio, unde et promissores stipulatores vocantur: dicta autem stipulatio a stipula; veteres enim quando sibi aliquid promittebant, stipulam tenentes frangebant, quam iterum jungentes, sponsiones suas agnoscebant. « Haec sententia mul-

(1) R. S. V. 7. §. 1.—Non tanti est pr. Inst. de V. O. (III. 16.) ut de eo consulto agamus.

(2) Glossae Basilicorum, verbum ϛιπουλον per τὸ ἰσχυρὸν explicant.

(3) Origin. V. 24.

tos nacta est defensores (1); quorum omnes dum passim carpunt et colligunt omnia, ex quibus in unum coactis, dissoluta atque ab omni civili prudentia divulsa Isidoriana opinio cum natura ipsa stipulationum conglutinetur, atque ratione certa constringatur, id observasse non videntur, ignotam juri Romano rem se supponere. M. Th. Zachariae locum Isidori ita declarari posse indicavit (2), quasi ritus ille frangendi stipulam certam permutationis spem repraesentaret Romanis ita: ut stipulae fractae partes, obligationis consumptae signum, a contrahentibus invicem permutarentur. Qua cum opinione Ed. Schraderus, V. C. convenit (3), dum contendit: in quibusdam negotiis quae praesentiam testium requirerent, obtinuisse apud Romanos certum quendam ritum sese obligandi. Nimirum, praeter verba ore prolata, signa quaedam ligno aut arundini incidisse creditorem atque debitorem, putat ille; quibus postea invicem collatis dum inter se congruerent, valorem negotii contracti agnoscerent. Qua re demonstrare conatur vir doctus, apud priscos Romanos eundem ritum obtinuisse, qui apud omnes originis Germanicae nationes esset in usu: scilicet, ut homines sese obligaturi stipulas manu tenerent, quibus indicarent, sibi in-

---

(1) Vicus (cf. Principior. etc. p. 18.) p. 432. haec habet: Die stipulatio . ... muss kommen von *stipula*, welches Wort den Landleuten Latiums zugehört, und die Hülle des Getreides bedeutete.— Facciolati ad illa Jsidori haec adnotavit (s. v. *stipulatio*): vel quia in contractibus agrariis stipulam manu tenebant, quae agrum integrum repraesentaret.- Ed. Gibbon History of the decline and fall of the roman Empire, chap. 44. cf. Tom IX. periphraseos germ. (ed. Lips.) p. 147. - Kant Metaphys. Anfangsgr. d. Rechtsl. p. 90. (ed 2. —) M. Th. Zachariae, de rebus mancipi conjecturae. P. II. Lips. 1807. p. 5.— Ejusd. Inst. des R. Rechts, III. 16. Breslau 1816. Ed. Schrader in Hugonis promptuario juris (Civilist. Magaz.) Tom. V. p. 174. sqq. cf. Erg. Blät. z. Allg. Lit. Zeit. de anno 1813. Nro. 128. p. 1020. sqq.

(2) l. l.

(3) l. l.

esse animum obligationem ineundi. At Otto (1) Cannegieterusque (2) ad Julium Pollucem provocant, ut probent, hunc morem obligationum contrahendarum, de quo Isidorus habet, populis veteribus ipsis non fuisse ignotum, cum ex Dioscoride (περὶ νομιμῶν) (quod quidem scholiastes Aristophanis (ad Aves) notavit,) (3) constet, apud Lacones olim moris fuisse inter reum et foeneratorem, praesentibus binis testibus, stipulam seu scytalen in duas diffringere partes, in quibus utriusque pacti conditiones (τά συμβολαία) litteris solerent consignari.

Jam vero illa non longam orationem desiderant, quamobrem existimem, ista omnia virorum doctorum effata, ut loco illi Isidoriano egregie prosunt, ita stipulationis Romanae significationi recte intelligendae nihil adferre adjumenti: etenim id solum ostendunt, vario modo varios populos solere stipulationes contrahere. At nos non hoc sermone nostro conquirimus, quinam illo more, cujus meminit Isidorus, contraherent stipulationes, sed in eo investigando elaboramus; an id quod praeceperat ille, ad Romanos possit referri. Quod quidem omnes, qui affirmant, egregie errare vel ideo duco, quod et temerarium sit, in re tanta unius Isidori testimonio niti, et plane ridiculum putare velle, illum per verbum *veteres,* utique Roma-

---

(1) ad pr. J. de V. O. (III. 16.)

(2) ad Heineccii Antiqq. III. 16.

(3) Διωσκορίδης δ' ἐν τοῖς περὶ Νομίμων τούς δανείζοντας ἐν Σπάρτῃ διαιρεῖν σκυτάλην δύο παρόντων μαρτύρων καί γράφειν τὸ συμβόλαιον ἐν ἑκατέρῳ τμήματι, καὶ τὸ μὲν ἑνὶ τῶν μαρτύρων διδόναι, τὸ δέ δι' ἑαυτου ἔχειν. Ad quae Hemsterhuis (ad Polluc. IX. 6. p. 1041.) adnotavit: vides hic fractam scytalen pacti conditionibus inscriptam, et alteram partem testi traditam, alteram sibi habuisse foeneratorem, quae certe a nummi symbolo non differunt alia in re quam quod hic fuerit nummus, illa vero scytala, quae etiam exaratam continebat stipulationem. — Coeterum de usu scytales apud Lacones classicum locum exhibuit Gell. XVII. 9. — cf. Gottleberus ad Thucyd. I. 132.

nos designavisse. Etenim stipulatio Romana, licet ex eodem fonte quo et omnium populorum stipulationes fluxerit, tamen ea propriam servabat semper naturam; ad quod, sicuti intelligo, facillime perveniet omnis, si in haec, quæ supra patefeci oratione mea, intraverit.

Quae nuper a me de ipsa vocis origine percursa sunt, scilicet, verba Isidori, stipulationis originem explicantia, modo ad Romanam stipulationem non trahantur, posse non falsa videri illud neutiquam probant, quod Cannegieterus contendit (1): nempe, morem illum per scytalem contrahendi, transiisse ad Germanos a Lacedaemoniis. Etenim si apud omnes omnium terrarum gentes, admodum rudes et litteris nondum excultas, signa et symbola litterrarum vice funguntur, affirmandum est, eandem ipsam causam, cur mos ille contrahendarum obligationum apud Lacedaemonios invaluerit, et apud alias quoque gentes, ad eundem vitae cultum traductas, exstitisse. Quare mirum non videatur quod idem mos, de quo apud Isidorum est, non solum apud Germanos atque Polonos erat olim in usu, sed hucusque etiam ab utriusque populi hominibus quibusdam usurpatur: neminem enim latet, rusticos Germanos pariter atque Polonos simili modo atque sese Lacedaemonii obligare solebant, debita creditaque sua hucusque designare interdum (Die Kerbhölzern, karby). Quod quidem utrum prisci Romani servaverint quoque, dicere non ausim (2); neque haec res nostram attinet quaestionem, cum, ut supra innuimus, alia plane natura stipulationum sponsionumque Romanarum fuerit, quam quae illo modo contrahi deberent. Hoc certe prae oculis non habuit Isidorus, dum illam suam de stipulationibus, in tempore

---

(1) l. l.

(2) C. Fr. a *Savigny*, Geschichte des R. R. im Mittelalter B. II. Heidelberg 1813. p. 229. n. 83. Eichorns Deutsche R. u. R. Gesch. I. p. 146.

praeteritorum, ut grammatici loquuntur, ponens enunciationem, generaliter affirmavit, solitos fuisse veteres stipulae ope, contrahere: nisi, quod malim, insimulare eum velis, de Romanis, ista sua proferendo, neutiquam cogitasse.

Hæc de Isidori, simulque de Th. M. Zachariæ atque Ed. Schraderi, V. C. opinione, dixisse sufficiat: cum quibus cl. Mynsingerus convenit, qui illa Hispalensis episcopi verba, similiter atque isti scriptores fecerunt, illustrare tentavit. (1)

Sed ut jam nostram de verbi etymo proferamus sententiam, illa stipulationum significatio, quae est apud Varronem (2) Festumque nobis in primis placet: utraque enim naturam hujus optime explicat atque illustrat. Varronis verba sunt: » Nam quod asses librae pondo erant, qui acceperant majorem numerum, non in arca ponebant, sed in aliqua caella stipabant, id est, componebant, quo minus loci occuparet: a stipando stipem dicere cœperunt. Stipare ab ϛείβειν fortasse, graeco vocabulo. Id apparet quod ut alias, tum institutum etiam nunc, diis cum thesaureis asses dant, stipem dicunt: et qui pecuniam alligat, stipulari et restipulari. » Festus (3) ait: stipem esse nummum signatum, testimonio est, et id quod datur stipendium militi, et cum spondetur pecunia, quod stipulari dicitur

. . . . cuniam signat . . . .
. . . . ideo stipular . . . .
. . . . terrogat . . . .
. . . . aes . . . . (4).

Ab utriusque scriptoris de re, in qua versamur enuntiatione, non longe illa, quam Sulpicius de oratione Crassi, apud Cicero-

(1) l. l.

(2) de LL. V. p. 30.

(3) s. h. v.

(4) Hæc ita suppleverunt viri docti: *Stipem dicebant pecuniam signatam quod stiparetur: ideo stipulari dicitur is, qui interrogatus, spondet stipem, id est aes.*

nem fingit, abludit imago, ut similiter se ea habeat, tanquam in aliquam locupletem ac refertam domum veneris, non explicata veste, neque proposito argento, neque tabulis, et signis propalam collocatis, sed his omnibus multis, magnificisque rebus constructis, ac reconditis. Quo fit, ut juste jam quaeratur cur ambo a stipe esse appellatam stipulationem dixerint, cum constet, illo tempore quo isti scriptores vixere, de omni re, non solum de nummis apud debitorem collocandis, solitam esse stipulationem contrahi. Putat Cannegieterus (1), rem ita esse intelligendam, non quod ob id a stipe dicta sit stipulatio, quia de pecunia plerumque stipulatio fieret, sed quia stips fracta adhiberetur; quam rem ut probet ad Julium Pollucem provocat, apud quem legitur: εἴη δὲ ἂν καί σύμβολον βραχὺ νομισμάτιον, ἡμιτομὸν τι νομίσματος. Sed hæc est spinosa quædam et exilis oratio, longeque a nostris sensibus abhorrens. Nam de more stipem frangendi, neque Varro, neque Festus, neque quis alius scriptorum Latinorum somniavit.

Quare equidem sentio, ideo a stipe dictam esse stipulationem, quia per hanc alligabatur pecunia, aut pactum de pœna (2), eademque pecuniis luenda inibatur, si promissor pactioni non stetisset. Quam quidem verbi significationem et ille locus Servii Sulpicii, et ipse Varro (3) probat, dum dicit: » spondebatur pecunia aut filia nuptiarum causa: appellabatur et pecunia, et quae desponsa erat, sponsa, quæ pecunia inter se contra sponsum rogata erat, dicta sponsio, cui desponsa quod erat. » Nimirum sic a stipis latione dicta erat stipulatio, ut ipsa acceptilatio ab accepto ferendo est appellata (4). Superest ut quæra-

(1) ad Heinecc. l. l.

(2) Jam tempore legum XII. tabularum hunc morem poenam stipulandi obtinuisse, vel ipsa legis actio, quae vocatur sacramentum docet. Erraverunt itaque, qui stipulationem tempore legum XII. tabularum exstitisse negaverunt.

(3) l. l.

(4) Gajus III. 169. Ulp. fr. 8. §. 3. D. de acceptil. (46. 3. XLVIII. ad Sabin.)

mus, cur stipulatio ipsa sponsionis appelletur nomine. Hanc rem attigi supra, quam nunc ulterius prosequuturus non vereor affirmare, sponsionis nomen non solum ad promittentem, sed etiam ad interrogantem refferri esse solitum tempore illo, quo et ad vadimonia constituenda, et ad pacta de muliere viro collocanda, eademque uxore ducenda, haec forma contrahendi duntaxat usurpabatur. Verum ea mox duplici nomine designari coepit, simulatque usu invaluit, ut si non paritum esset pacto, pecunia poenae loco, solveretur illi, cui promissum at non praestitum sit. Quare ille qui interrogabat, stipulator cœpit vocari, a stipe ipsi conferenda, si promissor non prœstiterit ad quod se obligavisset; ipsaque hæc illius interrogatio est dicta stipulatio. Promittenti antiquum inhœsit nomen; neque tamen huic soli id proprium mansit, quippe et qui stipulatur is spondere dicitur (1), et verbum *stipulari* et a Paulo (fr. 7. D. de eo quod certo loco (12. 4. XXVIII. ad Ed.), et ab Ulpiano (fr. 26. §. 13. D. de condict. indeb. (12. 6. XXVI. ad Ed.), et ab Juliano (fr. 39. §. 1. D. de contrah. empt. 18. 1. XV. Digest.) ad promittentem quoque referri scimus. Quid? quod etiam Priscianus (lib. VIII. p. 794. ed. Putschii) putat, adhiberi hoc verbum passiva significatione pro *rogari*, seu *interrogari*, vel *contractu teneri*.

Atque ita res tota absolvitur pulcherrime: siquidem ostendimus sponsalia per stipulationem sponsionemque fieri esse solita, ipsamque hanc formam sese obligandi cum ex jure gentium cepisset originem, atque primum ad sponsalia, dotis dictionem, vadimonium dandum solum adhiberetur, mox viribus crevisse ita, ut

(1) Servius l. l. « unde et admissum est, sponsum et sponsam ut dicamus a spondendo. » Servius Sulpic. l. l. « tum quae promissa erat, sponsa appellabatur, qui spoponderat ducturum, sponsus. « Paulus ex Festo s. h. v. » spondere ponebatur pro dicere . . . sed postea usurpari coeptum est in promisso. « Varro de LL. p. 59. v. 4. 5. (In Romulo.) « *Sponsus*, contra sponsum rogatus. »

quod quis lingua nuncupare nexu adhibito nollet, per stipulationem contraheret. Hinc factum est, ut jure civili indies duritie sua sese exuente, ipsoque nexu in desuetudinem veniente, sola stipulatio qua sese cives verbis obligarent remanserit.

Sed haec hactenus: quam quidem rem primis lineamentis, ut ajunt, descripsi, ipsam eam accuratius tractandam doctioribus relinquens. Et ego, quantum auguror conjectura, quantaque ingenia in hujus ætatis JCtis esse video, non despero fore aliquem aliquando, qui et studio acriore quam nos summus, atque fuimus, et otio ac facultate discendi majore, et labore atque industria superiore, cum se ad legendum scribendumque dederit, talem hujus rei in lucem proferat tractationem, qualem quaerimus. Nobis in hunc sermonem ingressis jucundum satis fore videbatur, si nos quoque sermonibus illorum qui hac de re loquerentur, paulum aliquid possemus addere.

ERRATA

pag. 1.	v. 18.	pro	Romanii,	corrige	Romani.
pag. 2.	v. 20	—	diligentur	—	diligenter
pag. 7.	v. 9.	—	orgine	—	origine.
pag. 19.	v. 13.	—	δὶ	—	δ'